

Соња Манојловић

судија Апелационог суда у Београду

ВРЕМЕНСКО ВАЖЕЊЕ КРИВИЧНОГ ЗАКОНОДАВСТВА ПРИМЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА

Из начела законитости исказаног кроз члан 1. Кривичног законика да никоме не може бити изречена казна или друга кривична санкција за дело које је пре него што је учињено законом није било одређено као кривично дело, нити му се може изрећи казна или друга кривична санкција која законом није била прописана пре него што је кривично дело учињено, произилази основно правило временског важења Кривичног закона, а то је да је Кривични закон примењује на оне случајеве који су се догодили у време његовог важења, тј. да се Кривични закон примењује на она кривична дела која су извршена у периоду од његовог ступања на снагу до његовог изричитог или прећутног укидања. Ради заштите правне сигурности грађана те њихових права и обавеза принцип законитости, који представља једно од фундаменталних начела целокупног правног поретка сваке државе, је у свим савременим правним системима, па је у нашим, подигнуто на ранг уставног начела (Устав Републике Србије, Повеља о људским и мањинским правима и грађанским слободама). Ови највиши правни акти преписује да нико не може бити кажњен за дело које пре него што је учињено није било предвиђено законом или прописима заснованим на закону као кажњено дело нити му се може изрећи казна која за то дело није била предвиђена.

Исти принцип загарантован је и међународним правним прописима па тако на пример Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода (од 04.11.1950. године, а ступила на снагу 03.09.1953. године), ово начело формулише на начин који је преузет из Универзалне декларације о правима човека (усвојен од стране Генералне скупштине Уједињених нација 10.12.1948. године). У члану 7. предвиђа да нико неће бити сматран кривим за кривично дело због чињења или пропуштања које није представљало кривично дело по унутрашњем или међународном праву у време када је извршено. Такође, не може се изрећи строжа казна од оне која је била прописана у време извршења кривичног дела. Овде само треба приметити да Европска конвенција не

поставља никакве више стандарде од оних који су исказани кроз домаће кривично законодавство.

Дакле, из свега овога произилази да кривично дело и казна за њега треба да буду одређени законом у време извршења дела, а не касније, јер је свако дужан да својим поступањима води рачуна о ономе што је у том тренутку прописима забрањено или се наређује. Касније измењена правна ситуација настала изменом кривичног законодавства по правилу не може да има дејство на раније случајеве у погледу одговорност за то што је раније учињено, а што значи да се кривични закон, по правилу не може примењивати ретроактивно. Међутим, од тог правила постоји изузетак који допушта ретроактивну примену новог закона и то у случају када је нови закон блажи за учиниоца. Дакле, када је у питању временско важење кривичног закона постоји одређена специфичност. Одредбом члана 5. Кривичног законика регулисано је временско важење кривичног законодавства. Правило изражено кроз ову одредбу, а то је да се на учиниоца кривичног дела применио закон који је важио у време извршења кривичног дела, је последица важења напред наведеног начела законитости, а обавеза ретроактивне примене закона који је блажи за учиниоца предвиђена је ставом 2. члана 5 Законика који гласи:

„Ако је после извршења кривичног дела измењен закон, једном или више пута, примењиваће се закон који је најблажи за учиниоца“.

Према овом правилу нови закон се може примењивати на случајеве који су се догодили пре његовог ступања на снагу, дакле ретроактивно или повратно, ако је нови закон повољнији за учиниоца од старог који је важио у време извршења кривичног дела. Оваквом применом новог закона не нарушавају се права грађанима на кога се закон односи, јер је он за њега повољнији и у складу је са хуманим и демократским принципима.

Уколико је нови закон строжији за учиниоца он се ни по каквим условима не може примењивати ретроактивно. Сасвим је могућа ситуација да се након извршења кривичног дела закон измени више пута. Тада имамо правну ситуацију да је један закон важио у време извршења кривичног дела, други у време суђења, а између њих још један или више закона. У том случају како то стоји у одредби става 2. члана 5. кривичног законика, примењиваће се онај закон који је најблажи за учиниоца, дакле, узимајући у обзир и међузаконе.

Оно што је од значаја за примену ове одредбе је одређивање времена када је

кривично дело учињено и утврђивање времена у коме је закон важио.

Према одредби члана 16. Законика кривично дело је извршено у време када је извршилац радио или је био дужан да ради, без обзира када је последица дела наступила.

Следеће важно питање везано за временско важење кривичног закона је утврђивање времена у коме закон важи.

Закон ступа на снагу оног дана када је његовим одредбама изричито прописано. Уставна повеља прописује да закони и други општи акти ступају на снагу најраније осмог дана од дана објављивања, осим ако се из оправданих разлога при њиховом доношењу, не предвиди да ступају на снагу раније.

Најчешће зависно од обимности и значаја измена и допуна новог закона зависи и дружина времена његовог ступања на снагу у односу на време када је донет.

Што се тиче престанка важења закона нема општих уставних начела. Ретко кривични закони имају унапред одређено трајање. То су такозвани темпорални закони и они престају тренутком истека времена њиховог трајања који је одређен приликом доношења самог закона. Ако је кривично дело предвиђено законом са одређеним временским трајањем, на учиниоца се примењује тај закон без обзира на то када му се суди, ако тим законом није другачије одређено (члан 5. став 3. Кривичног законика), и под условима да није наступила застарелост кривичног гоњења.

Следећи начин престанка важења закона је када је то изричито одређено и најчешће нови закон садржи одредбу којом се у целини или делимично стављају ван снаге одредбе ранијег закона или доноси посебан закон којим се прописује престанак важења ранијих закона. Закон може престати и прећутно, ако је донет нови закон који регулише исту материју али не садржи изричиту наредбу о престанку важности новог закона или уколико Уставни суд утврди да су кривично правне одредбе неког закона неуставне.

Много сложенија од ових питања је питање утврђивања и оцене који је закон блажи за учиниоце. Најпре, постоје нека општа правила о примени блажег закона.

Пре свега, кривичне законе не треба упоређивати апстрактно, тј. оцењивати апстрактно који је закон према самом свом тексту блажи јер, општа оцена не мора да важи и за сваки конкретан случај на који би закон требало применити. Кривичне законе даље треба упоређивати у целини а не само појединачне његове одредбе о конкретном кривичном делу и казни за исто, морају се узети у обзир и друге одредбе, нарочито одредбе општег дела (на пример одредбе о ублажавању казне) и у укупности свих тих одредби ценити који је закон блажи. Тако на пример, један закон за конкретно кривично дело предвиђа исту или строжију казну али он може бити блажи за учиниоца ако друге одредбе тог закона стварају за учиниоце повољнију ситуацију (омогућавају значајније ублажавање казне, могућност ослобађања казне и тд.). Или, ако оба закона предвиђају исту врсту казне или исти посебан минимум, повољнији је онај који предвиђа нижи посебни максимум казне.

Суд никако не би могао да врши комбиновање прописа старог и новог закона како би се на тај начин створила можда најповољнија ситуација за учиниоца. Ако би тако ради онда би комбиновањем одредби применио један трећи закон који у ствари уопште не постоји.

Поставља се питање који ће се закон примењивати ако је више учинилаца кривичних дела а једно кривично дело, или ако је један учинилац починио више кривичних дела.

Када је у питању више учинилаца само једног кривичног дела, на сваког учиниоца ће се примењивати овај закон који је за њега најблажи те ће се у сваком конкретном случају, с обзиром на личност учиниоца и његово поступање, процењивати који закон је за њега најблажи. Исто правило важи и када је један учинилац учинио више кривичних дела, према учиниоцу ће се процењивати који закон је за свако кривично дело у односу на њега блажи.

Посебно питање у обавезној примени блажег закона је питање када се може применити блажи закон и питање утврђивања који је закон блажи.

Ван сумње је да се блажи закон мора примењивати, дакле ова одредба је императивне природе, ако је кривични закон измењен до изрицања првостепене пресуде. Ако је Кривични закон измењен у току поступка по редовним правним лековима, дакле, после доношење

првостепене судске одлуке, суд је обавезан да примењује одредбе става 2. члана 5. Кривичног законика. На примену блажег закона који је ступио на снагу у току трајања жалбеног поступка другостепени суд пази по службеној дужности. Преиначење првостепене пресуде у поступку по жалби због измене правне квалификације кривичног дела по блажем закону не повлачи аутоматски и изрицање блаже казне. Ако је изречена казна у границама прописаним блажим законом. Што се тиче примене блажег закона после правноснажности пресуде, став је да код ванредних правних лекова није могуће применити блажи закон, осим ако је у поступку по неком ванредном правном леку поново дошло до главног претреса, односно ако се о тој кривично правној ствари поново мериторно одлучује. Таква ситуација може настати у случају решавања по захтеву за понављање кривичног поступка или захтеву за заштиту законитости. Оправдано је да се у случају поновног суђења примењује закон донет у време трајања поступка по ванредном правном леку а блажи је за учиниоца. У том случају у пракси се поставља питање ако је у току таквог кривичног поступка – новом поступку – чињенично стање остало непромењено да ли је суд овлашћен да примени нови, блажи закон који је ступио на снагу после доношења раније пресуде. По ставу Врховног суда првостепени суд се у поновљеном поступку не може упуштати у правну оцену дела по новом блажем закону ако је чињенично стање остало неизмењено. У вези са изнетим јасно је да ни у поступку ванредног ублажавања казне не може бити примењен блажи закон који је донет након правноснажности првостепене пресуде.

У теорији кривичног права постоји неколико опште прихваћених правила о утврђивању о томе који је закон блажи за учиниоца.

Најпре, блажи је закон који одређено понашање не инкриминише као кривично дело, а уколико се посматране одредбе не разликују у томе, блажи је закон који искључује кривичну одговорност или наводи нове основе за искључење противправности или кажњивости. Даље, блажи је закон који предвиђа могућност ослобађање од казне или изрицање блаже врсте или мере казне. У судској пракси подељени су ставови када је у питању закон који прописује кумулативно казне затвора новчане казне. Према неким ставовима блажи закон је онај који не предвиђа одређене споредне казне или одређене мере безбедности. Међутим, постоје теоретичари али и правноснажне судске одлуке у којима је заузет став да је блажи закон онај који предвиђа мању главну казну, без обзира што тај закон за одређено кривично дело прописује као споредну и новчану казну или меру безбедности, што сматра за исправније становиште. Сматрам да су мере безбедности и споредне казне од значаја за примену блажег закона тек у случају када су запређене главне казне за предметно кривично дело исте, и по

новом и по старом закону и то како по врсти тако и по висини.

Блажи кривични закон је и закон који кривично гоњење условљава подношењем приватне кривичне тужбе. Најзад, блажи је закон који предвиђа шире могућности за ублажавање казне, изрицање условне осуде, судске опомене, блаже кажњавање за покушај или друге повољније услове за учиниоца у вези са извршењем кривичне санкције.

Ако се на напред изнети начин не може утврдити који је закон блажи, приступа се упоређивању врста и висине казне прописаних за одређено кривично дело. Сматра се да је увек лакше оно кривично дело за које је прописана блажа врста казне ако су казне исте по врсти лакша је оно кривично дело за које је предвиђен законски максимум што другим речима значи да не важи општи законски максимум. Ако ни за једно дело није прописан посебан максимум казне, лакше је оно кривично дело за које није одређен посебни минимум а ако га оба имају онда је лакше кривично дело који има нижи законски минимум. Ако су казне идентичне по врсти и тежини лакше је кривично дело за које се не може изрећи споредна казна а ако се за оба кривична дела може изрећи споредна казна, лакше је оно за које је одређена блажа споредна казна.

У случају да се не може утврдити који је закон блажи за учиниоца, треба применити основни принцип кривичног законодавства и применити закон који је важио у време извршења кривичног дела.

Када је учинилац кривично дело извршио и у време важења старог и у време важења новог закона (246. КЗ, члан 348. КЗ), увек ће се примењивати нови закон јер учинилац још увек врши кривично дело у време ступања на снагу новог закона, без обзира да ли је блажи или строжији од закона који је важио у време када је започео извршење кривичног дела.

Ако су за одређена кривична дела прописане исте ситуације и по раније и по новом кривичном закону, ако је новим законом предвиђена могућност примене новог института који би кривично правну ситуацију учиниоца кривичног дела могао учинити повољнијом, нови закон неће се само због тога сматрати блажи већ само онда уколико суд нађе да такав институт треба примењивати.

Такође, нови кривични закон се не може сматрати блажим сам због тога што је у њему вредност која представља квалификаторну околност за одређено кривично дело, означена у

већем износе него у ранијем кривичном закону, ако би по оба закона радња учиниоца садржала обелешје тог кривичног дела иако су за то кривично дело у оба закона предвиђене исте казне.

Као што је напред наведено, другостепени суд, је дужан да дужан да води рачуна о примени блажег закона у поступку по жалби, с тим што ће блажи закон увек применити по службеној дужности и када на то овлашћени тужилац учинилац кривичног дела и његов бранилац не указују, при чему је без значаја да ли ће првостепена пресуда бити преиначена у погледу одлуке о казни. Јер, применом новог закона практично се пружа могућност учиниоцу кривичног дела да при каснијем коришћењу ванредног правног лека искористи погодности блажег закона јер, из разлога који су наведени напред, примена блажег закона није могућа у поступку по ванредним правним лековима.

Када се у питању мере безбедности ново опредељење нашег кривичног законодавства у погледу повратног, односно ретроактивног дејства одредаба о мерама безбедности, према коме се ове одредбе по овом закону не сматрају обавезно повољнијим за учиниоца, има оправдања у томе што су мере безбедности кривичне санкције те иако су превентивног а не репресивног карактера исте се примењују принудно и ограничавају слободу или право лица на кога се примењује, те не треба у односу на њих чини изузетке од општих правила о ретроактивном дејству новог кривичног закона, а што треба ценити у сваком конкретном случају.

На крају, треба закључити да се све ситуације које регулишу кривично правни прописи никако не могу све унапред предвидети па ни унапред утврдити правила примене блажег закона, него су судови дужни да у сваком конкретном случају, посебно, утврђују који је закон у односу на конкретног учиниоца и одређено кривично дело блажи те, зависно од тога, а у складу са напред наведеним општим правилима одлуче о примени блажег закона.